

Tomasz Kaczmarek

Patologia społeczna a polityka kryminalna

Palestra 31/6(354), 25-37

1987

Artykuł został zdigitalizowany i opracowany do udostępnienia w internecie przez Muzeum Historii Polski w ramach prac podejmowanych na rzecz zapewnienia otwartego, powszechnego i trwałego dostępu do polskiego dorobku naukowego i kulturalnego. Artykuł jest umieszczony w kolekcji cyfrowej bazhum.muzhp.pl, gromadzącej zawartość polskich czasopism humanistycznych i społecznych.

Tekst jest udostępniony do wykorzystania w ramach dozwolonego użytku.

Szerokie pole do interpretacji daje też kwestia ochrony dobra małoletniego dziecka, która warunkuje udzielenie rozwo-
du.¹⁹

W procesie rozwodowym, podobnie zresztą jak w innych procesach cywilnych, pełnomocnik strony ma prawo zabierania głosu (art. 210 § 1 i art. 224 § 1 k.p.c.). W sprawach rozwodowych rzeczywiście spornych może to mieć istotne znaczenie dla treści wyroku, zwłaszcza że ławnicy nie biorą udziału we wszystkich rozprawach danej sprawy.²⁰ Istnieje więc okazja do rekapitulacji twierdzeń, do wskazania dowodów i podstaw prawnych zajmowanego stanowiska oraz do poddania analizie wszystkich wątpliwości natury faktycznej i prawnej. Rzetelne i oparte na zebranym materiale dowodowym wystąpienie adwokata może wpływać na wydanie trafnego wyroku.²¹

¹⁹ W. Stojanowska: Rozwód a dobro dziecka (...), s. 35 i n.

²⁰ L. Galeński: Uwagi na temat czynności adwokata w procesie cywilnym, *Paestra* 1981, nr 1, s. 6-7; A. Stefaniak: Jeszcze o czynnościach adwokata w procesie cywilnym, *Paestra* 1982, nr 4-5, s. 1-6.

²¹ J. Filipowski: Adwokat w procesie cywilnym, Warszawa 1973, s. 23.

TOMASZ KACZMAREK

PATOLOGIA SPOŁECZNA A POLITYKA KRYMINALNA *

Autor, przedstawiając koszty społeczne nazbyt szeroko zakrojonej penalizacji życia społecznego i nadmiernej represyjności polityki kryminalnej w Polsce, formułuje generalną tezę, że im lepsza okaże się polityka społeczna, tym mniejsza będzie potrzeba i zarazem węższy zakres ingerencji prawa karnego w zapobieganie i zwalczanie zjawisk patologii społecznej.

↓

W języku politycznym u nas w Polsce, zwłaszcza w ostatnim okresie, pojęcie „patologii społecznej” deklinowane we wszystkich możliwych przypadkach, pojawia się coraz częściej także w kontekście prawa karnego, z wyraźną przy tym skłonnością do przypisywania środkom państwowego przymusu podstawowego znaczenia w przywracaniu ładu społecznego. Tym pewniejszego, im większym oznaczać się one będą rygoryzmem.

* Referat przedstawiony na VII Wrocławskim Sympozjum Kryminologicznym Komitetu Nauk Prawnych PAN i Instytutu Prawa Karnego i Kryminologii Uniwersytetu Wrocławskiego (5.XII.1986 r.).

Takie oczekiwania polityków bywają dla nauki kłopotliwe. W odróżnieniu od praktyki nauka, w większym stopniu dostrzegając — poza względami czysto użytecznymi — także patologię (a więc rozmaite psychospołeczno-polityczne uwarunkowania zjawisk patologicznych), z reguły ocenia z większą ostrożnością wartość prakseologiczną środków prawnych służących do tego, by zapobiegać powstawaniu zachowań społecznie szkodliwych. Jeśli więc podstawowym czynnikiem sprzyjającym powstawaniu np. spekulacji jest zachwianie równowagi rynkowej, to wiązanie wzrostu spekulacji z liberalną polityką karania i postulowanie w zamian zaostrzonych kar pozbawienia wolności jako najpewniejszego środka przeciwdziałania zdaje się być rozwiązaniem aż nadto uproszczonym.

Znany jest z prasy przykład rolnika, który chcąc zapewnić sobie kupno niezbędnego mu do produkcji ciągnika, usiłował na targu, w okresie ówczesnych zakłóceń w dostawie ziemniaków, sprzedawać je za dolary. Nasuwa się tutaj od razu pytanie: w jakim stopniu racjonalność środków karnych w zakresie zwalczania nielegalnego obrotu dewizami może konkurować z racjonalnością, prostą, gospodarską zapobiegliwością wspomnianego tutaj rolnika? Jaką wartość prakseologiczną, instrumentalną mogą mieć środki karne w sytuacji, gdy określony stopień dysfunkcji układów ekonomicznych i ich poszczególnych ogniw zdaje się być niekiedy głównym czynnikiem, który wywołuje powstawanie zjawisk wywodzących się ze sfery patologii społecznej?

Niedostateczne uwzględnianie właściwych zależności przyczynowych sprawia, że operowanie sankcją karną łączy się z większym ryzykiem wywołania nie zamierzonych skutków ubocznych, które są społecznie negatywne, zamiast zamierzonych pozytywnych.

Warto w tym miejscu zacytować A. Podgóreckiego, który analizując społeczne następstwa operowania karą za naruszenie monopolu państwa w skupie niektórych surowców i półfabrykatów włókienniczych, taką przytoczył wypowiedź: „Są owce, jest więc wełna. Wędruje ona jednak swobodnie z rąk do rąk, a ma wędrować w myśl założeń do fabryk włókienniczych. Nic więc prostszego, jak ustanowić monopol na zakup wełny po monopolistycznej cenie i uznać wszystkie inne postacie wymiany tego artykułu za przestępstwo podlegające surowym karom. Rozwiązanie zaskakujące w swojej prostocie, dało co prawda państwu wełnę, chociaż nie w spodziewanej ilości, ale przyniosło także rozgoryczenie chłopów i wzbudziło w nich całkiem zrozumiałą nieufność do państwa jako kontrahenta. Zmusiło do zlikwidowania lub zejścia w podziemie gospodarcze tysiące warsztatów chałupniczych produkujących od wieków tradycyjne góralskie ludowe wyroby z wełny. Doszło do takiego absurdu, że każdy

góral musiałyby w krakowskiej „Cepelii” kupować swoje tradycyjne portki, gdyż sąsiadka z jego wsi, z dziada pradziada trudniąca się wyrobem tej części regionalnej garderoby, za ich produkcję otrzymać mogła 3 lata pozbawienia wolności i ewentualnie grzywnę. Nie zachęcało to nikogo do rozwoju hodowli owiec, gdyż przyjęte rozwiązania prawne spełniały bezbłędnie rolę antybodźców, a przecież uboczne skutki takiej regulacji można było ustalić z pewną dokładnością nawet bez precyzyjnych badań socjograficznych, ekonomicznych czy statystycznych”.¹

Przypomnienie historii i skutków działania dekretu z 29.X. 1952 r. wraz z uzupełniającymi go zarządzeniami resortowymi² ilustrują — zdaniem A. Podgóreckiego — w doskonały sposób prawie wszystkie błędy, „które ustawodawca może popełnić za jednym zamachem. Jest tam i błędny opis stanu rzeczy, który został poddany regulacji, i założenie fałszywych związków przyczynowych, a także wreszcie osiągnięcie skutków zamierzonych w nieznacznym stopniu, a negatywnych w zastraszającym rozmiarze”.³

W tym kontekście łatwiej zrozumieć, dlaczego nauka, mając świadomość, w jak złożone zjawiska ingeruje prawo karne, skłonna jest przypisywać szczególnie głęboki sens legislacyjnej dyrektywie rozważanego operowania sankcją karną.

II

Przeciwdziałanie za pomocą prawa niektórym przejawom patologii społecznej jest tylko jednym ze środków celowego wpływu na zachowanie się jednostek w społeczeństwie. Tę działalność określa się w prawie karnym umownie terminem polityki kryminalnej. Polityka ta podejmowana jest zarówno w procesie tworzenia norm prawa karnego, jak i ich stosowania, a także w zakresie profilaktyki predeliktualnej.⁴ W tym sensie polityka kryminalna oznaczając względnie rozległy zakres społecznych oddziaływań za pomocą sankcji na grupę społeczną w celu zapewnienia określonego stopnia konformizmu z przyjętymi normami postępowania, jest w istocie niczym innym jak szczególną formą kontroli społecznej.⁵

¹ A. Podgórecki: *Założenia polityki prawa*, Warszawa 1957, s. 105—106.

² Dz. U. Nr 44, poz. 301 oraz zarządzenie Ministra Przemysłu Lekkiego z 3.V.1953 r. w sprawie skupu niektórych surowców i półfabrykatów włókienniczych, *Monitor Polski* Nr 1—33, poz. 484.

³ A. Podgórecki: *Założenia (...)*, s. 107.

⁴ A. Krukowski: *Problemy zapobiegania przestępczości*, Warszawa 1982, s. 92 i n.

⁵ O pojęciu kontroli społecznej patrz — M. Borucka-Arcetowa: *O społecznym działaniu prawa*, Warszawa 1967.

Takie ujęcie zagadnienia zakłada, że polityka kryminalna realizuje się w systemie, w którym prowadzona jest lub być powinna także jakaś polityka społeczna, posługująca się środkami sterowania zjawiskami społecznymi, zupełnie odmiennymi od sankcji karnych, które są tylko jednym z jej narzędzi.⁶

Założenie takie, wskazując na naturalne związki polityki kryminalnej z polityką społeczną, pozwala spojrzeć na zwalczanie przejawów patologii społecznej w dostatecznie szerokiej perspektywie, w której porównanie właściwości instrumentalnych środków prawnych, skutków ubocznych oraz kosztów ich działania z innymi środkami polityki społecznej powinno stanowić pożądany punkt wyjścia do właściwej oceny wartości środków prawa karnego w zapobieganiu powstawania i zwalczania zjawisk społecznie dysfunkcyjnych.

Konfrontacja środków, które byłyby możliwe do podjęcia w ramach szeroko rozumianej polityki społecznej, z tymi, które należą do polityki kryminalnej, rychło doprowadzi do wniosku, że precyzyjniejsze określenie np. norm zużycia materiałów w sferze produkcji lub norm ubytku naturalnego w handlu okaże się pewniejsze dla ochrony mienia społecznego aniżeli sama asperacja sankcji karnych za jego zagarnięcie. Podobnie, jak wybudowanie autostrady znacznie bardziej zapewni bezpieczeństwo na drogach niż karanie setek ludzi za naruszanie przepisów dotyczących pierwszeństwa przejazdu na drogach o kolizyjnych rozwiązaniach.

Nie idzie tu o to, aby pomniejszać znaczenie środków karnych służących temu, by zapobiegać powstawaniu sytuacji patokryminogennych, ale o to, aby sprowadzić ich znaczenie do właściwych wymiarów.

Z tego punktu widzenia wiedza tych, którzy wyznaczają kierunki polityki kryminalnej, powinna obejmować także dane o możliwościach funkcjonowania innych — niż prawo — mechanizmów kontroli społecznej. Znajomość tych mechanizmów mogłaby się okazać pożyteczna jako ważny czynnik chroniący przed nieuzasadnioną wiarą w omnipotencję środków karnych, a tym samym przed niebezpieczeństwem traktowania akcji zapobiegania i zwalczania patologii społecznej jako „celu samego w sobie”.⁷

Już przed 60 laty Bronisław Wróblewski postulował, aby polityka kryminalna, poza celem zwalczania zjawisk społecznie szkodliwych, uwzględniała także „wyższe wartości życia społecz-

⁶ J. Wróblewski: *Teoria racjonalnego tworzenia prawa*, Ossolineum 1985, s. 133.

⁷ L. Lernell: *Współczesne zagadnienia polityki kryminalnej*, Warszawa 1978, s. 5.

nego".⁹ Myśl ta nie jest obca także socjalistycznemu prawnoznawstwu, w którym zwykło się przyjmować, że zwalczanie takich czy innych przejawów patologii społecznej za wszelką cenę, bez uwzględniania innych nadrzędnych wartości, jest wymaganiem nie do przyjęcia. Potrzeba ich uwzględniania nakazuje określać cele polityki kryminalnej w pewnych ramach, w których stosowanie drastycznych środków przymusu nie prowadziłyby do konfliktu z nadrzędnymi wartościami życia społecznego.⁹

W sytuacji gdy represja jest czynnikiem, którego nie da się uniknąć w kształtowaniu polityki kryminalnej, tym większe stawia się wymagania, aby była ona racjonalna i aby w doborze środków prawnej reglamentacji określonych zjawisk nie przekraczała granic racjonalności.

III

Model racjonalnej polityki kryminalnej spełnia funkcje praktyczne, gdy racjonalność jest wartością realizowaną w możliwie wysokim stopniu. Zachowanie ludzkie jest racjonalne wówczas, gdy jest działaniem celowym, w którym wybiera się środki do realizacji założonego celu na podstawie wiedzy o powiązaniach między zjawiskami rzeczywistości i przy przyjęciu określonych kryteriów wyboru.¹⁰

Racjonalność polityki kryminalnej może być rozpatrywana i oceniana z różnych punktów widzenia, w tym także pod kątem jej adekwatności zarówno do struktury zjawiska, które obejmuje ona swoim działaniem, jak i do wartości, które zakłada, w tym również do środków, za pomocą których zdąża do osiągnięcia celu.

Polityka kryminalna, która chce w sposób celowy kształtować rzeczywistość i z tego względu ma być wytrawiona z pierwiastków magicznych, musi się opierać na wiedzy dotyczącej zjawisk i prawidłowości, związanych z człowiekiem i instytucjami społecznymi. Wiedza w tym zakresie jest podstawą wszelkiej polityki społecznej, a więc także polityki kryminalnej.

Rozważania co do znaczenia poznania rzeczywistości dla racjonalnego tworzenia prawa znajdujemy w pracy J. Wróblewskiego z 1985 roku.¹¹ Wiele z nich mogłoby stanowić punkt odniesienia w dochodzeniu racjonalności także polityki kryminalnej.

⁹ B. Wróblewski: *Polityka kryminalna* (w:) *Podręczna encyklopedia prawa karnego*, t. III, s. 1340—1341.

¹⁰ W. N. Kudriawcew: *Karny wymiar sprawiedliwości a skuteczność walki z przestępczością*, „Przegląd Penitencjarny i Kryminologiczny” 1973, nr 4, s. 5. Por. także J. Bafia: *Skuteczność prawa karnego*, NP nr 4—5/86, s. 15.

¹⁰ J. Wróblewski: *Teoria racjonalnego* (...), jw., s. 134.

¹¹ J. Wróblewski: *Teoria racjonalnego* (...), jw., a w szczególności rozdział 9.

W tym miejscu ograniczmy się jedynie do ogólniejszego stwierdzenia, że podobnie jak prawotwórstwo, również racjonalna polityka kryminalna jest uwarunkowana szeroko rozumianym poznaniem rzeczywistości. Jest to założenie w tym miejscu wystarczające do rozważenia racjonalności dwóch charakterystycznych dla polityki karnej ostatnich lat tendencji: wzrastającej penalizacji i punitywności.¹²

Skłonności do penalizowania coraz szerszego zakresu zachowań zaliczanych — poza przestępczością — do tzw. patologii społecznej, nie towarzyszy w dostatecznym stopniu świadomość, że samo pojęcie patologii społecznej jest określeniem o charakterze zbitkowym w tym sensie, iż obejmuje wiele różnorodnych kategorii o różnej po części etiologii, występujących w różnym stopniu nasilenia i odnoszących się do bardzo różnych aspektów życia jednostki i społeczeństwa,¹³ których znaczenia jak dotąd nie udało się w sposób zadowalający zdefiniować.

W rozważaniach tych nie chodzi o przegląd definicji i ich krytyczną analizę. Oceniając wartość znajdujących się w użyciu określeń patologii społecznej wyłącznie pod względem ich użyteczności dla ustalenia sensownego zakresu ewentualnej penalizacji definiowanego zjawiska, możemy powiedzieć, że jest ona zupełnie znikoma. Określenia te są zwykle zbyt ogólnikowe albo tak pojemne, że zakresem patologii obejmują niemal wszystko, co przynosi szkodę, co stanowi „zło” społeczne. Przy takich ujęciach czynniki zainteresowane walką ze „złem” otrzymują co prawda rozległy „przedmiot” walki, skoro za „zło” społeczne „może być i bywa uznawany każdy właściwie składnik czy właściwość życia zbiorowego”,¹⁴ ale niewielką za to wiedzę o uwarunkowaniach zjawiska, z którym chcą podejmować walkę. Trudno bowiem zakładać, żeby znajomość patogenezy mogła być dostateczna w sytuacji, gdy do końca nie ma zgody i jasności co do tego, czym jest samo zjawisko patologii.

Im słabiej rozpoznane zjawisko, któremu chcemy przeciwdziałać, tym większe ryzyko zaangażowania instrumentalnie niewłaściwych środków do osiągnięcia założonego celu. O tym należałoby pamiętać zwłaszcza wtedy, gdy osiągnięcie społeczne pożądanego stanu rzeczy chcemy osiągać za pomocą najdrastyczniejszego środka przymusu państwowego, jakim jest kara.

Do zaliczenia jakichś zachowań dewiacyjnych do kategorii spo-

¹² J. Jasiński: Punitywność systemów prawnych, „Studia Prawnicze” nr 35/53; J. Jasiński: Punitywność systemów karnych, PIP nr 6/84.

¹³ Elementy problemu patologii społecznej w Polsce, PAN, Komitet Badań i Prognoz „Polska 2000” przy Prezydium PAN, s. 4.

¹⁴ J. Kwaśniewski: O niektórych społecznych uwarunkowaniach tzw. zjawisk patologicznych — Problemy patologii społecznej (Materiały VII Wrocławskiego Sympozjum Kryminologicznego) pod red. T. Kaczmarka, Wrocław 1986, s. 39 i n.

łecznie patologicznych wystarczy, gdy stwierdzimy, że osiągnęły one pewien próg masowości, przy czym w następstwie swojej dewiacyjności i masowości postrzegane są w społeczeństwie jako naruszające jakieś ważne, szeroko zinternalizowane normy i dlatego uważane za szkodliwe (jeśli nie w sensie materialnym, to dla spójności systemu społecznego).¹⁵ To wszakże, co wydaje się już wystarczające do zaliczenia do kręgu zjawisk patologii społecznej, nie jest jeszcze dostateczną racją do kwalifikowania jej przejawów jako zachowań przestępnych.

Chcąc objąć pewne zachowania ze sfery patologii społecznej — ze względu właśnie na ich dysfunkcjonalność i masowość — działaniem przepisów prawa karnego, musimy stwierdzić, czy należą one do tych akurat zachowań, które dają się ponadto zwalczać w sposób celowy za pomocą środków właściwych prawu karnemu. Racjonalność polityki kryminalnej doznaje największego uszczerbku, gdy do zwalczania danego zjawiska chce ona użyć lub używa środków instrumentalnie wadliwych.

Mamy już za sobą okres ustawodawstwa karnego, w którym ustawodawca, nie rozpoznając właściwej natury zjawiska, chciał obowiązek leczenia chorób wenerycznych wyegzekwować za pomocą kary aresztu i grzywny. Szczęśliwym zbiegiem okoliczności doszedł szybko, bo już w osiem miesięcy później, do przekonania, że administracyjny przymus leczenia byłby tu znacznie rozsądniejszym rozwiązaniem.

Dostatecznie pouczające doświadczenia zebraliśmy z obowiązywania ustawy o zabezpieczeniu socjalistycznej dyscypliny pracy, aby dziś już wiedzieć o tym, że kara kryminalna i strach przed nią nie jest trwałym nauczycielem obowiązku.

Na zbilansowanie społecznych korzyści i strat ustawy o pasywnym trybie życia wypadnie nam jeszcze nieco poczekać.

Koszty społeczne szeroko zakrojonej penalizacji są jeszcze wyższe, jeśli uwzględnić nadto współwystępującą (także w systemie naszej polityki kryminalnej) tendencję do punitwności. Z licznych badań nad strukturą orzekanych u nas środków karnych¹⁶ wynika, że jedną z charakterystycznych cech polityki kryminalnej w Polsce jest dające się zaobserwować od kilkunastu już lat zjawisko wyraźnego zaostrzenia represji karnej.

Zarysowana, początkowo na podstawie wyłącznie ilościowych analiz, tendencja do zaostrzenia represji znalazła swoje potwier-

¹⁵ J. Jasiński: W sprawie rozumienia terminu „patologia społeczna”, PIP Nr 5/86, s. 100.

¹⁶ K. Buchała: Polityka karna w latach 1970—1975 na tle ogólnych zasad wymiaru kary, ZN IBPS 8/78; J. Jasiński: Kształtowanie się polityki karnej sądów w latach 1972—1976, PIP nr 2/78; J. Bafia: Kierunki polityki karnej a zmiany w obowiązującym prawie, PIP nr 1—2/82; J. Jasiński: Spór o ocenę polityki karnej lat siedemdziesiątych, PIP nr 3—4/82.

dzenie także w badaniach uwzględniających korelacje, jakie zachodzą pomiędzy rodzajem i wysokością kary a ciężarem gatunkowym przestępstwa i obrazem osobowości jego sprawcy. Z badań nad sądowym wymiarem kary za zbrodnie zabójstwa w latach 1976—1984 wynika, że surowość orzekanych kar pozbawienia wolności stale wzrastała, przy czym rzeczą szczególnie niepokojącą, zwłaszcza na tle wymagań art. 51 k.k., było to, że surowość stosowanego przez sąd wymiaru kary za tę zbrodnię była znacznie wyższa wobec młodocianych niż dorosłych sprawców, i to akurat w okresie, gdy nie tylko nie mieliśmy do czynienia ze wzrostem liczby zabójstw, ale przeciwnie, z ich spadkiem.¹⁷

Obserwowane zmiany zachodzące w naszej polityce karania naprowadzały niekiedy bardziej krytycznie usposobionych autorów do wniosku, że pozostają one w istocie w dość luźnym związku z obrazem przestępczości.

W okresie ogólnej destabilizacji, przy towarzyszącym temu kryzysie licznych urządzeń społecznych, pojawia się z reguły jako ich uboczny produkt także pewien wzrost określonych zachowań przestępnych. Czynniki (nazwijmy go: administracyjny) dostrzega w otaczającej rzeczywistości przede wszystkim to, co w danej chwili najsilniej, czysto wzrokowo zaznacza się na powierzchni życia społecznego. Skłonny jest on pewne przejściowe zjawiska czy tendencje w dziedzinie patologii społecznej traktować jako względnie już stałe elementy sytuacji i w celu ich zwalczania postulować doraźne i zastrzone środki prawa karnego.

Myślę, że przykład tzw. kradzieży kolejowych, swego czasu — wobec ich nagminności — tak silnie poruszający opinię społeczną i z tego powodu szeroko eksponowany dla uzasadnienia nowego kursu „stanowczego i przykładowego karania”, stanowi może dobrą sposobność do ogólniejszej refleksji co do tego, na czym mógłby tutaj polegać i w czym się wyrażać postulat surowego karania oraz czy i jak dalece jego realizacja wymagałaby jednoczesnej zmiany przepisów prawa karnego?

Nikt zajmujący się polityką karania, w tym także autorzy najbardziej dziś liberalnie zorientowani, nie kwestionowali nigdy znaczącego (oczywiście pod pewnymi warunkami) udziału nagminności w wyznaczaniu surowszego wymiaru kary. Z tego punktu widzenia pogląd, że wobec nagminności okradania wagonów kolejowych konieczne jest surowe i przykładowe karanie, nie byłby odkryciem czegoś nowego, bo to już znacznie wcześniej w literaturze i orzecznictwie było podkreślane, z tym wszakże za-

¹⁷ Z. Słwik: Młodociani sprawcy zbrodni zabójstwa (art. 148 § 1 k.k.) a tendencja polityki karnej (w:) *Przestępczość przeciwko życiu i zdrowiu w Wielkopolsce*, Poznań 1986.

strzeżeniem, by nie zostały tu przekroczone pewne ogólnie przyjęte standardy surowości.

Jeśli w tym miejscu powiemy dalej, że wśród kradzieży kolejowych do najbardziej typowych należą kradzieże z włamaniem, w których sprawca działa zwykle w porozumieniu z innymi osobami i w których czyn ma z reguły charakter przestępstwa ciągłego, to wówczas sytuacja tak się przedstawia, że sąd, nie zmieniając niczego w samym kodeksie karnym, miałby możliwość wymierzania kary pozbawienia wolności od 1 roku do 15 lat. A zatem przy tak szeroko rozwartych granicach ustawowego zagrożenia uwzględnianie postulatu „przykładnie surowego karnia” niekoniecznie musiałoby prowadzić do automatycznego ograniczania zasady indywidualizowania kary (odpowiednio do okoliczności konkretnego zdarzenia i osobowości sprawcy). W każdym razie już sama teoretyczna możliwość wymierzania kary nawet 15 lat pozbawienia wolności powinna — w moim przekonaniu — bardziej rygorystycznie czy represyjnie usposobione gremia odwieść od zgłaszania postulatów jeszcze bardziej drastycznej nowelizacji przepisów kodeksu karnego w zakresie szczególnej ochrony mienia przed kradzieżami kolejowymi.

Stało się jednak inaczej. Ustawa z 10 maja 1985 r. zaostrzyła odpowiedzialność karną nie tylko za samo zagarnięcie mienia przewoźnika będącego jednostką gospodarki społecznej, ale statuowała jednocześnie liczne generalne zasady wymiaru kary, które w sposób zasadniczy zmieniły na okres przejściowy oblicze kodeksu karnego z 1969 r., nadając ustawodawstwu karnemu zdecydowanie represyjny charakter, nie budzący odąd już żadnych wątpliwości.

Propozycje tych zmian, zanim stały się obowiązujące, przyjmowane były co najmniej sceptycznie zarówno w środowisku naukowym, jak i przez praktykę wymiaru sprawiedliwości. Dawali temu również wyraz eksperci sejmowi i część działaczy Zrzeszenia Prawników Polskich. Sceptycyzm ten miał swe wyłączne źródło nie tylko w wątpliwościach co do samego obrazu przestępczości, w którym analiza zarówno jej struktury jak i dynamiki wcale nie przyniosła tak jednoznacznych wyników,¹⁸ by mogły one stanowić dostateczną rację dla tak generalnego zaostrzenia odpowiedzialności karnej.

Uruchamiając środki wczesnego ostrzegania przed skutkami nie zamierzonych ujemnych skutków społecznych funkcjonowania ustaw majowych, wskazywano:¹⁹ po pierwsze na to, że wdrożenie tych ustaw zwielokrotni populację osób przebywających w za-

¹⁸ J. Małec: Mity wokół przestępczości, „Gazeta Prawnicza” z 1.VI.1984 r.; H. Pracki: Jeszcze o dynamice przestępczości, „Gazeta Prawnicza” z 16.VII.1984 r.

¹⁹ Por. Dyskusję redakcyjną w Instytucie Prawa Karnego i Kryminologii Uniwersytetu Wrocławskiego na temat ustaw majowych, „Gazeta Prawnicza” z 16.X.1985 r.

kładach karnych, co w konsekwencji rychło zaktualizuje potrzebę skorygowania polityki karnej w drodze nowych ustaw amnestyjnych; po drugie na to, że wyraźnie represyjny charakter ustaw łączy się nieuchronnie ze stymulowaniem praktyki wymiaru sprawiedliwości w kierunku orzekania kar opartych głównie na względach prewencji ogólnej, co grozi naruszeniem zasad racjonalnej polityki wymiaru kary przewidzianych w kodeksie karnym; po trzecie na to, że nie da się wyłączyć tego, iż ustawy, przypisując tak istotne znaczenie zaostrzonej represji karnej w zapobieganiu przestępczości, sprzyjąc będą osłabieniu aktywności społecznej w podejmowaniu celowych przekształceń w usuwaniu nie objawów, lecz przyczyn przestępczości, stając się w ten sposób środkiem zastępującym konieczne działania z zakresu polityki społecznej; wreszcie po czwarte na to, że funkcjonowanie ustaw majowych oznacza także zubożenie życia duchowego społeczeństwa, tym pewniejsze i głębsze w warunkach, gdy rozwijanie legalizmu i poszanowania dla wartości prawa następuje w drodze budzenia strachu przez zaostrzanie represji karnej.

Z tego punktu widzenia nie kwestionowaną zaletą ustawy o szczególnej odpowiedzialności karnej może być jedynie jej z góry założona tymczasowość i epizodyczność.

Wdrażanie ustaw majowych rychło zaowocowało wyrokami, które ogłaszane w prasie (dość wspomnieć tu przykład wymierzenia kary 2 lat pozbawienia wolności, połączonej z grzywną w wysokości 60 tysięcy złotych i konfiskatą mienia, za nielegalne wyprodukowanie 1/2 litra wódki w celu jej spożycia, a nie do dalszej odsprzedaży) mogą bulwersować swoją surowością nie tylko umiarkowaną w swoim rygoryzmie część społeczeństwa.

Jeśliby z jednej strony uznać, że ustawy majowe istotnie trafnie uderzyły w najgroźniejsze obecnie objawy przestępczości, wymagającej z tego właśnie względu surowszej represji karnej, to z drugiej strony należałoby przyjąć, że poza zakresem ustaw majowych pozostała jeszcze stosunkowo duża liczba przestępstw, które — nie będąc najgroźniejszymi — zasługują na odpowiednio liberalne potraktowanie. Innymi słowy, zaostrzając represję karłą za czyny objęte ustawami majowymi, należałoby jednocześnie łagodzić wymiar kary wobec lżejszych przestępstw i tam, gdzie kodeks karny przewiduje możliwość stosowania kar nieizolacyjnych, orzekanie tych ostatnich w takich wypadkach uczynić z a s a d ą.

Takie postawienie sprawy mogłoby co prawda w warunkach obowiązywania ustaw majowych stanowić właściwie jedyne zabezpieczenie przed zwielokrotnieniem populacji osób przebywających w zakładach karnych. Z drugiej jednak strony musiałyby ono doprowadzić do akceptacji rażącej dysharmonii w hierarchii

celów i środków zwalczania przestępczości, w związku z czym należałoby się godzić, jak pisze P. Ambroziewicz, z tym, że kara 10 miesięcy pozbawienia wolności (z możliwością jej warunkowego zawieszenia plus niezbyt wysoka wpłata na cele społeczne) za wybite oka ma być w jednakowym stopniu w odczuciu społecznym sprawiedliwa z karą 300 tysięcy grzywny i karą ograniczenia wolności za sprzedaż flaszki alkoholu.²⁰

Okazuje się, że koncepcja kształtowania polityki karnej, oparta na założeniu szczególnej odpowiedzialności karnej za niektóre przestępstwa z boczną (w stosunku do względnie spójnego kodeksu karnego) hierarchią w celu wymiaru kary, nie może się obejść bez naruszenia społecznego poczucia sprawiedliwości. Naruszenie zaś wewnętrznej sprawiedliwości przy wyznaczaniu konsekwencji za czyn uznany za przestępny nieuchronnie przynieść musi osłabienie prewencyjnej wartości prawa karnego w zapobieganiu zjawisk ze sfery patologii społecznej.

Respekt dla prawa — pisał przed laty A. Podgórecki — może wynikać z działania bardzo wielu czynników. Może on wyrastać ze strachu przed jego przymusem, aparatem i sankcjami. Stanowić może rezultat chłodnej kalkulacji, która powiada, że w ogólnym rachunku lepiej jest prawo szanować aniżeli naruszać. Może on nadto wyrastać z bezwładności, a więc nie z jego wewnętrznego uznania, ale z biernego mu podporządkowania się. Respekt dla prawa może być wreszcie wyrazem uznania dla prawa jako całości lub dla jego elementów składowych.²¹

Oddziaływanie środkami prawa karnego na zachowanie jednostki czy grupy społecznej ma zawsze na celu wpływanie na motywację wyznaczającą postępowanie danej osoby czy grupy, co nazwać można funkcją motywacyjną tych oddziaływań.

Z punktu widzenia różnego stopnia społecznej akceptacji norm prawa karnego sprowadzanie roli prewencji ogólnej do pospolitego odstraszenia wysrubowaną karą jest wulgaryzowaniem idei społecznego oddziaływania prawa karnego.

Doktryna socjalistyczna ujmuje wartość społecznego oddziaływania prawa racjonalnie i szeroko, tj. w taki sposób, że budzenie strachu przestaje być wyłączną tego prawa własnością, ustępując coraz bardziej celowi wzbudzania przeżyć psychicznych wyższego rzędu, spośród których poszanowanie prawa i moralne potępienie przestępstwa w zbiorze alternatyw ludzkiego postępowania ma stanowić kryterium naczelne.

Takie postawienie sprawy nie wyklucza, oczywiście, surowości karania. Przeciwnie, może i powinno ją zakładać wszędzie i zawsze tam, gdzie jest ona społecznie wskazana i uzasadniona. I wówczas surowość karania, prawidłowo realizowana, może stanowić

²⁰ P. Ambroziewicz, *PiZ* nr 40/88.

²¹ A. Podgórecki: *Prezdź prawa*, Warszawa 1966, s. 162.

ważny czynnik, wzmacniający społeczne oddziaływanie polityki karnej na kształtowanie pożądaných postaw, ale pod warunkiem, że działanie surowego prawa nie będzie naruszało społecznego poczucia sprawiedliwości.

Prawo karne i kształtowana na jego gruncie polityka kryminalna, jeśli prowadzi do wymierzania kar, które w społecznym odczuciu nie są sprawiedliwe, nie tylko nie osiąga swoich celów prewencyjnych, ale je niweczy.

Słusznie pisał M. Cieślak, że chociaż społeczne poczucie sprawiedliwości nie jest zjawiskiem jednolitym i łatwym do sprecyzowania (bo oznacza pewną przeciętną ocen indywidualnych w danym społeczeństwie i jako takie ma charakter relatywny i zmienny), to jednak z drugiej strony przedstawia się jako fakt stwierdzalny i nadający się do badań empirycznych.²²

Zasadnicza myśl M. Cieślaka, że idea zadośćuczynienia społecznemu poczuciu sprawiedliwości musi mieć zapewnione miejsce pośród celów współczesnej kary, nie powinna budzić wątpliwości. Wątpliwości natomiast powstać mogą co do kwestii, czy prawo karne, będąc wyznacznikiem sprawiedliwości, powinno zaspokajać wszystkie społeczne odczucia sprawiedliwości. A zatem, jak pisze M. Łoś-Bobińska, w jakim stopniu ustawodawca i wykonawca prawa powinien uwzględniać społeczne poczucie sprawiedliwości i w jakim zakresie prawnik czy socjotechnik mają prawo do świadomego kształtowania opinii publicznej w tym zakresie zgodnie ze swoim własnym (niewątpliwie bardziej naukowym i świadomym) poczuciem sprawiedliwości?²³

Nie rozstrzygając tutaj tych pytań (przy których nie można by ominąć również tak doniosłej z punktu widzenia postulatów racjonalnej polityki kryminalnej kwestii, w jakim stopniu należy ulegać w kształtowaniu jej kierunków rygorystyce określonych odłamów społeczeństwa), ograniczę się do ogólniejszej refleksji tej samej autorki, że rozważania co do tego, jakie formy naszej reakcji na zachowania przestępne są bardziej sprawiedliwe lub mniej sprawiedliwe, powinny ustąpić konstruktywnym dociekaniom na temat tego, czy oddalają się one od humanistycznych ideałów, czy też odwrotnie — przybliżają ich osiągnięcie.²⁴

Gdyby w tym miejscu chodziło o konkluzję możliwie wolną od stwierdzeń spornych i wątpliwych, to można by powiedzieć, że jeśli idea społecznego poczucia sprawiedliwości ma swe źródło w przeżyciach psychicznych jednostki czy grupy społecznej oraz jeśli polityka karania stanowi i nadal ma stanowić środek spr-

²² M. Cieślak: O węzłowych pojęciach związanych z sensem kary, NP nr 2/69, s. 209.

²³ M. Łoś-Bobińska: Zasady wymiaru sprawiedliwości w świetle badań empirycznych, „Etyka” nr 36/68, s. 177.

²⁴ M. Łoś-Bobińska: Zasady (...), jw., s. 177.

wiedliwości, to posługiwanie się represją w celach zapobiegania przejawom patologii społecznej, ale bez należytej dbałości o za-
dośćuczynienie społecznemu poczuciu sprawiedliwości, prowadzi do wypaczenia i osłabienia prewencyjnego i wychowawczego sensu karania.

Do spójnego w sumie, chociaż dziś już niedoskonałego kodeksu karnego dodano w omawianych ustawach majowych nowe elementy, być może — z pewnego punktu widzenia — nawet konieczne, lecz nie przystające do klasycznego systemu i wprowadzające widoczną dysharmonię w hierarchii celów i środków karania. Powstające z tego powodu nieprawidłowości wypadnie kiedyś skorygować, kształtując nową politykę kryminalną z uwzględnieniem postulatów i oczekiwań co do jej racjonalności.

Myślę, że im lepszą okaże się w tym czasie polityka społeczna, tym mniejsza będzie potrzeba i tym węższy będzie zakres ingerencji prawa karnego w przywracaniu ładu społecznego.

ANDRZEJ WALKOSZ

WSTRZYMANIE NATYCHMIASTOWEJ WYKONALNOŚCI KARY ARESZTU ZASADNICZEGO ORZECZONEJ PRZEZ KOLEGIUM DO SPRAW WYKROCZEŃ

Natychmiastowa wykonalność kary aresztu może wywoływać niewiarę w skuteczność obrony w drodze zaskarżenia orzeczenia. Złożenie bowiem „żądania” nie tamuje wykonania kary, a sądy przystępują do rozpoznania sprawy dopiero wtedy, gdy obwiniony odbył już część, lub nawet całą karę. Autor proponuje wypełnienie istniejącej luki prawnej przez zastosowanie — w drodze analogii — art. 411 k.p.k. z przyznaniem prawa wstrzymania przez sąd wykonalności kary w fazie przygotowania do rozprawy.

I

Kodeks postępowania w sprawach o wykroczenia przewiduje, że od orzeczeń kolegium odstępujących od wymierzenia kary oraz uniewinniających obwinionego przysługuje odwołanie do kolegium II instancji. Jeżeli natomiast zapadnie orzeczenie o ukaraniu, to w zależności od rodzaju wymierzonej kary przysługują różne środki zaskarżenia. W razie wymierzenia kary grzywny lub nagany przysługuje odwołanie, natomiast w razie wymierzenia kary aresztu lub kary ograniczenia wolności przysługuje żądanie skierowania sprawy na drogę postępowania sądowego.